

Penale Sent. Sez. 6 Num. 29014 Anno 2022

Presidente: FIDELBO GIORGIO

Relatore: SILVESTRI PIETRO

Data Udiienza: 20/07/2022

SENTENZA

Sul ricorso proposto da

Safy Zamarj, nato a Kunar (Afghanistan) il 09/07/1989;

avverso la sentenza emessa dalla Corte di appello di Lecce il 03/06/2022

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Pietro Silvestri;

udito il Sostituto Procuratore Generale, dott.ssa Perla Lori, che ha chiesto la sospensione del procedimento ovvero, in subordine, il rigetto del ricorso;

RITENUTO IN FATTO

1. La Corte di appello di Lecce ha disposto la consegna all'Autorità Giudiziaria dello Stato di Francia di Safy Zamarj, nato in Afghanistan, destinatario di un mandato di arresto europeo processuale in relazione ai reati di ricettazione, riciclaggio e partecipazione ad una organizzazione criminale.

2. Ha proposto ricorso per cassazione il consegnando articolando tre motivi.

2.1. Con il primo di deduce violazione di legge in relazione agli art. 2 - 16 della legge n. 69 del 2005, 273 cod. proc. pen.

Assume il difensore che Safy Zamiri sarebbe stato "accolto" in Italia dal 2015 quale rifugiato politico, attualmente sarebbe un cittadino italiano che svolge attività lavorativa, non avrebbe riportato condanne e non sarebbe sottoposto a processi pendenti.

Nella specie sarebbe stato violato l'art. 2 della legge n. 69 del 2005 e in particolare i diritti fondamentali; il mandato di arresto non conterrebbe indicazioni sulle fonti indiziarie e sugli elementi di indagine.

Safy Zamiri, non conoscendo gli elementi di prova a suo carico non sarebbe stato posto in condizione di difendersi e la Corte di appello avrebbe dovuto richiedere una integrazione dei informazioni ai sensi dell'art. 16 della legge n. 69 del 2005.

2.2. Con il secondo motivo si deduce la omessa valutazione in ordine alla sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza.

2.3. Con il terzo motivo si deduce violazione dell'art. 19 lett. c) della legge n. 69 del 2005.

Il tema attiene al radicamento in Italia del consegnando, titolare di un permesso di soggiorno dal 2005, con un lavoro e una residenza stabile; la Corte avrebbe dovuto subordinare la consegna alla condizione prevista dall'art. 19 legge indicata.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato quanto al terzo motivo.

2. Sono inammissibili il primo e il secondo motivo di ricorso, che possono essere valutati congiuntamente.

Sotto un primo profilo, i motivi sono inammissibili per manifesta infondatezza, poiché non tengono conto della modifica apportata all'art. 17, comma 4, legge n. 69 del 2005 dal d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10.

Il nuovo comma 4 della menzionata disposizione così recita: "In assenza di cause ostative la corte di appello pronuncia sentenza con cui dispone la consegna della persona ricercata.". Ne discende che il riferimento ai "gravi indizi" è stato espunto dall'art. 17, con il logico corollario che la mancata indicazione di essi non costituisce legittimo motivo di rifiuto della consegna, nemmeno di carattere facoltativo (Sez. 6, n. 39196 del 28/10/2021, Ferrari, Rv. 282118)

Sotto altro profilo, quelli dedotti sono motivi aspecifici che non si confrontano con la motivazione della sentenza impugnata con cui la Corte ha ampiamente descritto i fatti attribuiti al ricorrente, le fonti di prova, gli elementi a carico.

3. E' invece fondato il terzo motivo di ricorso.

A fronte di una deduzione e di una produzione documentale con cui si era sostenuto che il ricorrente fosse radicato sul territorio nazionale e che dunque la consegna dovesse



essere subordinata alla condizione prevista dall'art. 19 della legge n. 69 del 2005, la Corte di appello ha ritenuto "inconferente" la questione dedotta, in quanto il tema del radicamento rileverebbe solo ai fini della esecuzione della pena o di una misura di sicurezza privative della libertà personale e non anche in caso di mandato "cautelare" (così la Corte).

3.1. Si tratta di un assunto giuridicamente errato.

Nella versione modificata dal d.lgs. n. 10 del 2 febbraio 2021 e attualmente in vigore, il nuovo comma 2 dell'art. 18-bis prevede: «quando il mandato di arresto europeo è stato emesso ai fini della esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà personale, la corte di appello può rifiutare la consegna della persona ricercata che sia cittadino italiano o cittadino di altro Stato membro dell'Unione europea legittimamente ed effettivamente residente o dimorante nel territorio italiano da almeno cinque anni, sempre che disponga che tale pena o misura di sicurezza sia eseguita in Italia conformemente al suo diritto interno».

Si tratta di una deposizione che deve essere posta in connessione con il successivo art. 19 della legge n. 69 del 2005 che, nella versione modificata dal menzionato d.lgs. n. 10 del 2021 e attualmente in vigore, prevede: «L'esecuzione del mandato d'arresto europeo da parte dell'autorità giudiziaria italiana, nei casi sotto elencati, è subordinata alle seguenti condizioni: [...] b) se il mandato di arresto europeo è stato emesso ai fini di un'azione penale nei confronti di cittadino italiano o di cittadino di altro Stato membro dell'Unione europea legittimamente ed effettivamente residente nel territorio italiano da almeno cinque anni, l'esecuzione del mandato è subordinata alla condizione che la persona, dopo essere stata sottoposta al processo, sia rinviaa nello Stato italiano per scontarvi la pena o la misura di sicurezza privative della libertà personale eventualmente applicate nei suoi confronti nello Stato membro di emissione».

Dunque, a differenza di quanto ritenuto dalla Corte di appello di Lecce, assume rilievo, per quel che specificamente interessa in questa sede, la disposizione di cui all'art. 19, comma 1, lett. b), che, come detto, regola la garanzia del rientro in Italia richiesta allo Stato membro di emissione nel caso di cittadini italiani o di cittadini di altri Stati membri UE residenti nel nostro Paese, quando il m.a.e. è stato emesso, come nel caso di specie, «ai fini di un'azione penale»: nell'introdurre una disciplina del tutto speculare, quanto ai presupposti soggettivi, a quella inserita nell'art. 18-bis, comma 2, con riguardo all'ipotesi del m.a.e. esecutivo, il legislatore si è orientato in senso simmetrico anche per il mandato di arresto c.d. processuale.

Dunque, un intervento normativo che ha investito contemporaneamente l'ambito di applicabilità del mandato "processuale", di quello "esecutivo" e delle correlative richieste di transito sul territorio dello Stato.



Nella Relazione illustrativa dello schema di decreto legislativo n. 10 del 2021 si pone espressamente in rilievo, sotto tali profili, il novum dell'intervento legislativo, individuato nel fatto che: a) per i cittadini di altri Stati membri dell'Unione europea, il rifiuto della consegna a fronte di un mandato di arresto europeo esecutivo è consentito unicamente se le persone risiedano o dimorino legittimamente ed effettivamente in Italia da almeno cinque anni; b) la subordinazione della consegna alla condizione del "rinvio" in Italia nei casi di mandato di arresto europeo processuale è prevista - come dianzi osservato - per i soli cittadini di altri Stati membri dell'Unione europea ivi residenti, oltre che per il cittadino italiano.

3.2. Ne deriva che l'assunto della Corte di appello di Lecce, secondo cui il tema del c.d. radicamento stabile sul territorio non rileva nel caso di mandato di arresto europeo processuale, è non condivisibile.

Sul punto la sentenza deve essere annullata; la Corte di appello, applicando i principi indicati, verificherà nel caso di specie se ed in che termini Safy Zmary sia soggetto radicato nel territorio e, quindi, se sussistano le condizioni previste dall'art. 19 della legge n. 69 del 2005.

La Corte accerterà se il ricorrente sia cittadino italiano o di un paese terzo della Unione europea e, in quest'ultimo caso, considererà che la Corte costituzionale con ordinanza n. 217 del 2021 ha deciso di sottoporre alla Corte di giustizia dell'Unione europea, in via pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), le seguenti questioni pregiudiziali:

a) a se l'art. 4, punto 6, della direttiva 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra gli Stati membri, interpretato alla luce dell'art. 1, paragrafo 3, della medesima decisione quadro e dell'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), osti a una normativa, come quella italiana, che - nel quadro di una procedura di mandato di arresto europeo finalizzato all'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza - precluda in maniera assoluta e automatica alle autorità giudiziarie di esecuzione di rifiutare la consegna di cittadini di paesi terzi che dimorino o risiedano sul suo territorio, indipendentemente dai legami che essi presentano con quest'ultimo;

b) in caso di risposta affermativa alla prima questione, sulla base di quali criteri e presupposti tali legami debbano essere considerati tanto significativi da imporre all'autorità giudiziaria dell'esecuzione di rifiutare la consegna.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata e rinvia per nuovo giudizio alla Corte di appello di Lecce.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 22, comma 5, legge n. 69 del 2005.

Così deciso in Roma il 20 luglio 2022.

Il Consigliere estensore

Il Presidente